

## 契約違反とその救済 (3)

中 村 弘

- I 契約違反 (前々号)
  - II 瑕疵担保と保証 (前号)
  - III 製造物責任
    - 1. 日本民法 (本号)
    - 2. 英米法
    - 3. 欧州の動向
- } (次号以下)

### III 製造物責任

#### 1. 日本民法

##### (1) 事例一卵豆腐事件

まず事例を示そう。<sup>198</sup>食品製造業者Mが卵豆腐を製造して、これを卸売業者Wに売却し、Wはこれを小売業者Rに卸し、Rより消費者Cがこれを買ったところ、この卵豆腐がサルモネラ菌に汚染されていたため、C一家が食中毒にかかり、家族の中に死亡者も出るに至った。そこでCらは、M、W、R、を被告として損害賠償請求訴訟を起した。判決は、以下のよう理由を述べ、Cらの請求を認容した。

まず、Mの責任については不法行為責任があるとされる。「卵豆腐の製造業者である被告Mは、右のように余り衛生的に取り扱われていない液卵がサルモネラ菌等の細菌に汚染されていることを予想して、卵豆腐の原料として使用しないか、使用する場合でも卵豆腐の製造過程で十分な殺菌措

198 岐阜地裁大垣支部昭和48年12月27日判決 (判例タイムズ第307号, 1974年, 87—101ページ); 川井健『製造物責任の研究』日本評論社, 1979年, 9—12ページ。

置をとるべきであったのに、購入前から、もしくは購入後保管中サルモネラ菌 C<sub>1</sub> 群に汚染された液卵を原料として卵豆腐を製造するにさいし、サルモネラ菌 C<sub>1</sub> 群を殺菌するに足る措置を怠たり、サルモネラ菌 C<sub>1</sub> 群に汚染された本件卵豆腐を製造し食品として流通に置いた点で、本件食物中毒により原告 C……の受けた損害について不法行為（民法第 709 条）による損害賠償義務があると解するのが相当である<sup>199</sup>。

民法709条の条文は次の通りである。

民法第709条 故意又ハ過失ニ因リテ 他人ノ権利ヲ侵害シタル者ハ 之ニ  
因リテ生シタル損害ヲ賠償スル責ニ任ス

次に、小売業者 R の責任については、債務不履行責任があるとされる。

「売買契約の売主は、買主に対し、たんに、売買の目的物を交付するという基本的な 給付義務を負っているだけでなく、信義則上、これに付随して、買主の生命・身体・財産上の法益を害しないよう配慮すべき注意義務を負っており、瑕疵ある目的物を買主に交付し、その瑕疵によって買主のそのような法益を害して損害を与えた場合、瑕疵ある目的物を交付し損害を与えたことについて、売主に右のような注意義務違反がなかったことが主張立証されない限り、積極的債権侵害ないし不完全履行（以下 たんに積極的債権侵害という）となり、民法第415により買主に対して損害賠償義務がある。そして、そのような売主の契約責任は、たんに買主だけでなく、信義則上その目的物の使用・消費が合理的に予想される買主の家族や同居者に対してもあると解するのが相当である（原告主張のように売買の交渉に当たった者がその家族や同居者のためにそれらの者の使者又は締約補助者として売買契約を結んだもので、それらの者全員が買主であるとか、買主がそれらの者に対する注意義務を伴う契約（第三者のためにする契約）を結んだからだと考えることもできよう）……ところで、食品の

199 カッコ内は判決理由。

安全性は、直ちに人間の生命・健康に影響を及ぼすもので極めて重大であるのに、消費者は、その安全性を確かめる適当な手段を持たず、食品販売業者である売主を信頼し、食品を安全であると信じて買う外ないのに対し、食品販売業者は、消費者より多くの安全性確認・確保の措置を直接もしくは卸売業者を通じて製造業者等に対してとり得る立場にあり、食品販売を業としてそれによって収益を挙げているのだから、食品販売業者は売主として、買主の生命・身体・財産上の法益を害しないよう食品の安全性確認・確保の極めて高度の注意義務を負っていると解するのが相当である。……本件卵豆腐には、消費者が食品の安全性を確認し食品選択の資料とするため前記食品衛生法第11条等<sup>200</sup>によって食品販売業者に義務付けられている標示がなされていなかったのだから、このような無標示の卵豆腐を販売した食品販売業者の被告Rとしては、標示すべき内容については、標示がなされた食品の場合より、重い注意義務を負うべきであることを考慮すると、更に右注意義務は重くなり、本件卵豆腐がサルモネラ菌に汚染されていることが、人間の五官によって全く検知できないことであり、以前卵豆腐を取り扱ったさいには安全であったというだけでは、未だRに本件卵豆腐の安全性確認について注意義務違反がなかったとは認められず、他に被告Rの無過失・注意義務違反のなかったことを認めるに足りる証拠もない<sup>201</sup>」。

卸売業者Wの責任については、RがCに対して負う契約責任と同様の責任をRに対して負うとし、CのRに対する損害賠償請求権によりRのWに

200 食品衛生法第11条 厚生大臣は、公衆衛生の見地から、販売の用に供する食品若しくは添加物又は前条第1項の規定により規格若しくは基準が定められた器具若しくは容器包装に関する表示につき、必要な基準を定めることができる。

③ 前項の規定により表示につき基準が定められた食品、添加物、器具又は容器包装は、その基準に合う表示がなければ、これを販売し、販売の用に供するために陳列し、又は営業上使用してはならない。

201 カッコ内は判決理由。

対する損害賠償請求権の代位行使（民法第423条<sup>202</sup>(1)）を認めた。「売主Rの買主Cに対する付随的な注意義務はWとRとの関係についてもそのまま当てはまり、WはRに対し、買主の生命・身体・財産上の法益を害しないように配慮すべき注意義務を怠らなかったことが主張立証されない限り、右損害について、積極的債権侵害として、民法第415条により、損害賠償義務を負うと解するのが相当である。……卸売業者のWは、小売業者Rより、製造業者のMに近い関係にあり、本件卵豆腐の安全性を確認し易い立場にあったのだから、Rより注意義務の程度は、重くなることはあっても軽くなることはないことを考慮すると、未だ、Wに本件卵豆腐の安全性確認について注意義務違反がなかったとは認められず、他にWの無過失・注意義務違反のなかったことを認めるに足りる証拠もない。そして、Wの右のような積極的債権侵害の責任は、買主に交付された売主の目的物の瑕疵によって他に拡大して生じた損害についての、目的物を買主に交付するという基本的な給付義務に付随して売主が負う買主に損害を与えないように配慮すべき注意義務違反に基づくもので、目的物の瑕疵自体の損害についての、目的物を買主に交付するとの基本的給付義務に関する瑕疵担保責任とは異なり、その範囲は信頼利益ないし、代金の限度に止まるものではなく、相当因果関係のある全損害について生ずる<sup>203</sup>」。

民法第423条は債権者代位権の制度を定めている。債権者は、自己の債権を保全するため、その債務者に属する権利を行なうことができるというのである。RにはCに対する損害賠償義務を履行するに足りる資力がないことが認められる。すると、RのWに対する損害賠償請求権の代位行使としてCはWに対し損害金の支払を請求することができる。これを適用すれ<sup>204</sup>

202 民法第423条(1) 債権者ハ自己ノ債権ヲ保全スル為メ其債務者ニ属スル権利ヲ行フコトヲ得但債務者ノ一身ニ專屬スル権利ハ此限ニ在ラス

203 カッコ内は判決理由。

204 川井、前掲書、12ページ。

ば、最終的にCはMに対し、損害賠償を請求することもできよう。しかし、本判決においては、Mには不法行為責任があるとした。

製造物責任とは、製造物の欠陥により生命、身体または財産に損害を受けた自然人に対し、その損害を賠償する責任を製造者に<sup>205</sup>負わせるために、学説が構成する法理である。製造物の欠陥による被害の救済については、わが国の民法によれば、大きく分けて二つのアプローチが考えられる。一つは契約責任を追及する方法であり、もう一つは不法行為責任を追及する方法である。

## (2) 契約責任と不法行為責任

契約責任は、契約で結ばれ、互いに債権債務の関係のある者の間の問題であるのに対して、不法行為責任はそういう特殊の関係(契約関係)の有無にかかわりなく、誰との間にも起り得る問題である。契約責任は、狭く特殊的に起る問題であるのに対して、不法行為責任は、広く一般的に起る問題である。したがって、契約責任の部分については、形の上で、同時に不法行為責任がかぶってくることになる。この重複する部分については、請求権競合の問題<sup>206</sup>が起きる。この点について理論的に二つの見解が対立している。

一つは請求権競合説と呼ばれるもので、判例・多数説である。この説によれば、被害者である債権者は、その選択に従って、加害者である債務者に対して、契約責任を追及することも、不法行為責任を追及することもできるとする。もう一つは請求権不競合説と呼ばれるもので、少数説である。この説によれば、両者は一般法と特別法のような関係にあるから、まず、特殊な関係である契約責任を先に適用すべきであって、一般的な不法行為責任はその場合は排除されることになる。この説は、請求権の競争を

205 製造物責任法要綱試案第3条(ジュリスト第597号、1975年、16ページ;川井, 同書, 32ページ)。

206 加藤, 前掲書, 46—47ページ。

否定する見解である。<sup>207</sup>

契約当事間では、目的物に隠れた瑕疵があれば、売主に瑕疵担保責任が生ずる（民法第570条）。第2章で述べた通り、通説では、瑕疵担保責任は目的物が特定物の場合にのみ認められるが、新説では、特定物、不特定物の別なく認められる。しかし、製造物の場合には、だいたいにおいて不特定物であるから、債務不履行の一種としての不完全履行の問題となることが多いだろう。債務不履行責任も不法行為責任も、過失責任が原則となっているが、債務不履行責任では、加害者にあたる債務者のほうで、故意過失のような、責めに帰すべき事由のなかったことの挙証責任を負う（民法第415条）のに対して、不法行為責任では、被害者が加害者に故意過失のあったことの挙証責任を負う（民法第709条）。この点では、債務不履行責任のほう<sup>208</sup>が債権者にとって有利である。

一方、損害賠償の範囲では、第1章で述べた通り、不法行為による損害賠償についても、債務不履行責任についての民法第416条が適用されるので、<sup>209</sup>両者の間に相違はない。過失相殺については、同じく第1章で述べた通り、債務不履行責任（民法第418）の場合も、不法行為責任（民法第722条(2)）の場合も、<sup>210</sup>実際の適用では差がない。時効については、債務不履行責任の場合は10年（民法第167条(1)）<sup>211</sup>とするのに対して、不法行為の場合は3年（民法第724条）<sup>212</sup>であるから、この点では債務不履行責任を追及するほうが債権者に有利である。

以上のように両者を比較すると、債務不履行責任のほうが不法行為責任

207 同書、47—48ページ。

208 同書、48ページ。

209 脚注43参照。

210 脚注48参照。

211 民法第167条(1) 債権ハ十年間之ヲ行ハサルニ因リテ消滅ス

212 民法第724条 不法行為ニ因ル損害賠償ノ請求権ハ被害者又ハ其法定代理人カ損害及ヒ加害者ヲ知リタル時ヨリ三年間之ヲ行ハサルトキハ時効ニ因リテ消滅ス不法行為ノ時ヨリ二十年ヲ経過シタルトキ亦同シ

よりも一般に債権者に有利である。契約関係がある場合に不法行為責任を追及する実益はないといえる。しかし、もし契約関係がある場合に不法行為責任を追及していったときの訴訟上の取扱いはどうなるか。競合説によれば、その請求の認められるのは当然だが、不競合説では、契約責任を追及してこなければいけないとして、請求が棄却されるのではないかという疑問がある。しかし、契約責任を訴求しても、不法行為責任を訴求しても、損害賠償の請求という請求の内容は同一であり、そこで損害賠償の成立要件が主張・立証されている以上、裁判所は、不法行為という法律構成に捉われることなく、主張・立証された事実に基づいて、契約責任として損害賠償の請求を認めることができると思われる。もしそうだとすれば、不競合説をとっても、その点の不都合はなくなることになる。このようにみえてくると、競合説と不競合説の実際上の相違は、全くないかあるいは無視してよい程度のも<sup>213</sup>のとなる。

消費者Cが購入した商品の欠陥により生命、身体または財産に損害を受けたとき、直接契約関係のない製造者Mの責任を追及するにはどのような方法があるか。

これには、CはMに対し不法行為責任を追求することが可能である。しかし、この方法による場合には、民法第709条に規定されているように、CはMに故意または過失のあることを立証しなければならない。一般には、この立証は極めて難しい。しかし、近時の製造物責任の領域においては、被告企業の過失の存在につき原告に立証責任があるとされながらも、前掲の卵豆腐事件の判決にみられるように、被告に当然果すべき注意義務があるにも拘らず、その義務を怠ったという考え方が採用されている。この考え方は実質的にみて過失の事実上の推定であり、英米法上の事実推定則<sup>214</sup> (res ipsa loquitur = The thing speaks for itself.) と軌を一にする。

213 加藤，前掲書，51—52ページ。

214 川井，前掲書，9ページ。

製造物責任においてこういう考え方を当てはめるならば、不法行為責任説も不都合ではないといえるが、しかし、過失責任の原則という壁を乗り越えるには、解釈上技巧をこらさなければならない。

それでは、契約責任を追及する方法はどうか。欠陥のある商品を流通に置いたMには民法第415条の債務不履行責任があり、MはCに対し損害賠償義務を負うという考え方をとるのである。もとよりMとCは直接の契約関係に立つのではないから、MのCに対する直接責任を肯定するには技巧的な法律構成を必要とする。例えば、小売業者Rや卸売業者WはMの履行補助者であるから、MがCの直接の売主であるとか、場合によってはWはMの代理人、Rはそのまた代理人としてCに商品を販売したのだとか、買主Cは売主Rに対する民法第415条に基づく損害賠償請求権を民法第423条に基づいてMに対して代位行使する、という構成をとる。こうした債務不履行責任を追及する方法の長所として、Mの過失の存在につき、Cが立証責任を負わない点が挙げられる。しかし、この方法の短所として、MとCとの契約的なつながりについて技巧をこらさなければならない点、民法第423条の債権者代位権を利用するには債務者Rの無資力を要件とする点などが挙げられる。<sup>215</sup>  
<sup>216</sup>

次に商品の欠陥は、民法第570条によって、売買の目的物の隠れた瑕疵に該当するものとして、CがMに対して損害賠償責任を追及する方法である。MはCに対し損害賠償責任を負う。ただし、MはCに対して直接売主の立場に立っていないから、前述の債務不履行責任追及の場合と同様の技巧的な解釈をとらざるを得ない。民法第570条適用の長所は、同条が通説、新説とも無過失責任とする点である。すなわち、売主の過失の有無を問わないから、そのため買主は保護されやすい。しかし、通説によれば、損害

215 我妻，前掲『債権総論』160ページ。

216 川井，前掲書，7－8ページ。



賠償の範囲は一切の損害に及ぶのではなく、目的物が瑕疵のない完全な物だと誤信したことによる損害、すなわち信頼利益（消極的契約利益）の賠償に限り、履行されることによって得られる履行利益の賠償までは認めら

れないという。<sup>217</sup>この考え方に従うと、欠陥商品の買主Cは、欠陥そのものについての損害は請求できるとしても、欠陥によってひきおこされた損害

（瑕疵惹起損害）の賠償は請求することができなくなる。そこで製造物責任に関しては、信頼利益の賠償にとどまらず、瑕疵惹起損害としての人身損害、その他の損害の賠償も認められるという考え方が登場し、欠陥商品の買主を厚く保護すべきだとされている。<sup>218</sup>新説によれば、履行利益の賠償か信頼利益の賠償かを問うことも、対価的制限をすることも、その実益、理論上の必要性ともに存在しないとし、賠償されるべき損害の範囲は民法第416条によって定まる、とする。<sup>219</sup>

もう一つの考え方として、欠陥商品の製造者Mは、その商品の消費者Cに対し商品の安全性につき保証責任を負うという考え方がある。Cは商品を直接の売主Rを通じて取得しているが、Mはおよそ商品の取得者に対しては、保証書の添付や商品の効用についての表示、広告などを通じて商品の安全性を保証しているので、MとCとの間には保証についての契約的なつながりがあり、したがって、Cが商品の欠陥により被害を受けたとき

217 川井、同書、6ページ；我妻、前掲『債権各論中巻一』271ページ；柚木、前掲書、192ページ。柚木博士は次のようにいわれる。「私の見解のもとでは損害賠償の範囲は履行利益と信頼利益との間に理論的にも現実的にも大いに異なるものがあると考え。ただし、両者ともにその範囲は民法第416条の相当因果関係によって定められるのであるが、前者が瑕疵の「存在」ということを起点として因果関係を進行せしめるのに対して、後者では瑕疵の「不知」という前提から因果関係が出發するのであり、その結果として賠償の範囲に根本的な差異を生ぜざるを得ないからである。この間の関係を最も素朴な場合について公式化するならば、目的物に瑕疵があるために現実には70の価値しかない場合に、もしそれに瑕疵がなければ100の価値があったであろうときは、現実の約定代価を90であったとすると、履行利益は100と70との差額30であるに対して、信頼利益は90と70との差額20となることになろう」（同書、202—203ページ）。

218 川井、同書、7ページ。

219 脚注115参照。

は、CはMに対し保証契約の履行責任を追及することができる、とする。この考え方は、前述の債務不履行責任追及の長所を吸収しているが、短所としては、債務不履行責任・瑕疵担保責任追及の場合と同様に、MとCの契約的なつながりについて技巧をこらさなければならない点である。契

220 川井、前掲書、8ページ。なお、品質保証書の法的性質について、北川善太郎・植木哲両氏は次のようにいわれる。「品質保証書の法的性質については、瑕疵担保責任の特約としての損害担保契約とみる説と、売主の完全履行義務を保証する履行担保契約とみる説に分れるが、後にみるように品質保証書による保証の範囲は修繕・部品の取替に限定されているところからすれば、それを損害担保の特約とみるのは妥当でなく、売主の不完全履行の追完を内容とする履行担保の特約とみるべきであろう。いずれにせよこのような場合に双方（製造者と最終消費者）の間で直接的な契約関係が存在することに異論はない。この点は、近時のドイツの学説も認めるところであり、品質保証書の発行は、品質保証書の範囲内で、製造者から最終消費者に対して直接に引き受けられた特別契約責任を形成するという。右の表現からもわかるように、製造者・最終消費者間の直接的な契約関係は品質保証書の範囲内において有効に認められるのであるから、通常、欠陥商品の修繕や部品の取替を中心とした契約維持機能を担った救済に限定される。品質保証書による救済がこのような限定を伴うことは、それが履行担保契約であることから考えれば当然であろう。ただ、このさい看過されるべきでないのは、保証書上に約束されている給付は民法第415条・第416条の適用外でないということである。つまり、修補ないし取替給付は、第一次給付義務であって、その違反に対しては、損害賠償責任が生ずるものと考えられる。保証書契約は物の引渡義務を生ずる売買契約とはその契約構造を異にするが、債務不履行法理の適用上、この履行担保契約を別に解して、つまり、その他債務不履行に対して免責されている結果、損害賠償責任は生じないとするのは無理であろう。……品質保証書、その基礎となっている製品の売手側のクレーム処理契約、メーカーの品質仕様等々の有機的なつながり（法的な）を総合的にみると、品質に関しては、売買法理は後退し、それに代って、メーカーのクレーム処理システムが前面化してきている。最終消費者もそのシステムの機能する製品にあっては、そのシステムの作出者（多くはメーカー）と直接に法的にもつながっていることが指摘できる。保証書はまさにその代表例であり、クレーム処理システムからの一つの帰結である。このような現状では、工学的な品質保証システムの一環としての保証書サービスが、たんに修理・取替にふれていることを理由に、かりに消費者が欠陥商品のために生命・身体に危害を受け、あるいは財産的損害を被っても、それは、品質保証システム外のことであるといいい切ることができるであろうか。後退した売買法理に代る品質保証の法理には、やはり売主の積極的債権侵害責任に対するシステム作出者のカバーが期待されているものといわなければならない。そしてこれがまさに製造物責任にはかならないのである。さらに、このシステムの機能する製品にあっては、保証書の発行がなくても、消費者はそのシステムの一環として、そのシステム作出者につながっているのであるから、保証書の交付が必ずしも唯一の決め手ではないのである」（北川・植木「製造物責任の諸問題(1)―責任の性質」〔現代損害賠償法講座4〕日本評論社、1979年）、318―319ページ。

約は、ふつう、申込と承諾によって成立するのであって、保証書の交付や、商品の効用についての表示、広告をもってして契約的なつながりがあるとするのは、相当に技巧的であるといわざるを得ない。また、保証責任が契約的責任だとすると、債務不履行責任、瑕疵担保責任についても当てはまることだが、Mが免責条項などによって一定の場合に責任を負わないむねを明らかにしているときには、Cはその前提で商品を取得していることになるので、Mの責任を追及しにくくなる。もっとも、人身被害の場合の免責の特約は、民法第90条に定める公序良俗違反だとする指摘が有力だから、CのMへの責任追及は妨げられないであろう。<sup>221</sup>

以上述べたように、製造物責任を追及する方法として、わが国の現行制度では、大別して、不法行為責任を追及する方法と契約責任を追及する方法の二つがある。前者は、契約的処理のしかたが技巧的なのでこれを避け、民法第709条を適用しようという考え方である。後者は、民法第415条の債務不履行責任、民法第570条の売主の瑕疵担保責任のほか、Mは製造物を宣伝してこれを販売し、また保証書を付けるなどしたことにより商品の安全性を保証したので、一種の保証責任があるという説明を用いる。<sup>222</sup>しかし、いずれにしても、従来の処理のしかたを修正しなければ、製造物責任という新しい問題は解決することができない。契約責任といってもかなりの修正を免れないし、不法行為責任といっても民法第709条の過失責任をそのまま当てはめたのでは被害の救済は必ずしも実現することができない。そこに何らかの修正が必要である。

現行民法は1896年（明治29年）公布、1898年（明治31年）施行され現在に至っているが、民法制定当時は極めて単純な商品取引が行なわれていたため、今日におけるような大量生産による大量な商品の流通、そのための

221 川井、同書、8—9ページ。

222 同書、38ページ。

複雑な流通機構の存在を前提にした規定は民法中には置かれていない。民法の前掲としなかった新しい問題については、解釈論だけでは必ずしも十分とはいえない。それよりもむしろあるべき解決を探るほうが有用であるという考え方もできる。諸外国の解決のしかたを参考にし、また日本での問題を認識しながら、どのような解釈が一番望ましいかを、ひとまず法文を離れて検討することも大切である。<sup>223</sup>このような観点に立って、わが国では、故我妻栄博士を中心に、1972年に発足した製造物責任研究会は1975年、製造物責任法要綱試案をまとめ、同年秋の日本私法学会における「製造物責任立法」と題するシンポジウムに提出し、同試案は討論に付された。討論の結論、要綱試案は、おおむね、会員の支持を得たようである。<sup>224</sup>以下に同試案の全文を示す。<sup>225</sup>

### (3) 製造物責任法要綱試案

#### 製造物責任法要綱試案

#### 製造物責任研究会

#### 第1章 総則

第1条(目的) この法律は、製造物の欠陥によって生じる損害賠償責任を定め、その履行を確保する方策を講ずることにより、消費者の保護をはかることを目的とする。

第2条(定義) (1)この法律において「製造物」とは、完成品たると否とを問わず、自然産物たると否とを問わず、流通過程におかれたすべての物をいう。

Ⓐ 自然産物であって、なんらの加工もせずに販売される場合は、これを除外することも考えられる。

(2)この法律において「製造者」とは、次の各号の一に該当する者をいう。

#### 一 製造物の生産を業とする者

Ⓐ 加工者は加工の範囲、原材料の製造者は原材料のおよぶ範囲、部品の製造者は部品の部分に限り、完成品又は本体の製造者と同様に取り扱うものとする。

#### 二 製造物に商標その他の標章又は商号その他自己を表示する名称を付して業としてこれを流通させる者

223 同書、39ページ。

224 同書、21ページ。

225 ジュリスト第597号、1975年、16—17ページ；川井、同書、32—34ページ。

### 三 製造物の輸入を業とする者

(3)この法律において「欠陥」とは、製造物の通常予見される使用に際し、生命、身体又は財産に不相当な危険を生じさせる製造物の瑕疵をいう。

㊤ 欠陥の有無の判断に際しては、製造物に関する表示及び警告を考慮する。

### 第2章 損害賠償責任

第3条(無過失責任) 製造者は、製造物の欠陥により生命、身体又は財産に損害を受けた自然人に対し、その損害を賠償する責に任ずる。

第4条(連帯責任) 同一の製造物の同一の欠陥により生じた損害につき賠償の責に任ずる者が数人あるときは、各人は損害の全額につき連帯して責任を負う。

第5条(欠陥の存在の推定) (1)製造物を適正に使用したにもかかわらず、その使用により損害が生じた場合において、その損害が適正な使用により通常生じ得べき性質のものでないときは、その製造物に欠陥があったものと推定する。

(2)損害発生の当時存在していた製造物の欠陥は、相当な使用期間内においては、製造物が製造者の手を離れた当時すでに存在していたものと推定する。

第6条(因果関係の推定) 製造物に欠陥が存する場合において、その欠陥によって生じ得べき損害と同一の損害が発生したときは、その損害は、その製造物の欠陥によって生じたものと推定する。

第7条(過失相殺の特則) 被害者に重大な過失があったとき、又は被害者が欠陥を知りながら製造物を使用したときは、裁判所は損害賠償の責任及びその額を定めるにつきこれを斟酌することができる。

第8条(特約による制限) 生命又は身体を害されたことによる損害に関しては、第3条の損害賠償請求権を制限する特約は無効とする。

第9条(消滅時効) この法律における損害賠償請求権は、被害者又はその法定代理人が損害及び加害者を知った時より三年間これを行なわないときは、時効によって消滅する。損害発生の時より二十年を経過したときも同様とする。

㊤ 積極的債権侵害に準じて十年の消滅時効とすることも考えられる。

第10条(製造者以外の者の責任) (1)本章の規定は、第2条第(2)項各号に掲げる者以外のもので、次の各号の一に該当する者にこれを準用する。

一 製造物の販売業者、賃貸業者。ただし、これらの者が製造物の欠陥を生じさせたものでないこと、及び製造物の形状、これらの者の営業施設、規模等から判断してこれらの者が欠陥を知ることが期待できないことを証明した場合を除く。

二 製造物に欠陥を生じさせた運送業者、倉庫業者

三 製造物に欠陥を生じさせ又は点検すべき欠陥を看過した修理業者

(2)前項に掲げる者が既存の欠陥によつて生じた損害につき被害者に賠償したことにより製造者に求償をする場合には、本章第3条、第4条、第5条の規定を準用する。この求償権は、損害を賠償した時より十年を経過したときは、時効によって消滅

する。

第11条(民法の適用) この法律による損害賠償責任については、本章の規定によるほか、民法の規定による。

### 第3章 損害賠償措置及び保障事業

第12条(損害賠償措置の強制) 政令で定める製造物の製造者のうち、政令で定める者は、その生産に係る製造物の欠陥により生命又は身体に生ずる損害を賠償するための措置(以下、損害賠償措置という。)を講じなければ、その製造物を流通過程においてはならない。

第13条(損害賠償措置の種類) 損害賠償措置は、製造物責任保険契約、製造物責任保証契約又は供託とし、その内容及び金額は政令で定める。

第14条(製造物損害賠償保障事業) (1)政府は製造物損害賠償保障事業(以下、保障事業という。)を行なう。

(2)保険会社及び保証会社は、政令で定めるところにより、政令で定める金額を製造物損害賠償保障事業賦課金として政府に納入しなければならない。損害賠償措置として供託をした製造者も同様とする。

(3)政府は、損害賠償措置を要求される製造者が第3条の責任を負うに至った場合において、被害者が損害賠償措置により賠償を受けることができないときは、被害者に対し、政令で定める金額を限度としてその受けた損害を填補する。

(4)製造者が損害賠償措置を講じなかったため、政府が保障事業により被害者の損害を填補した場合は、政府はその製造者に対し、填補額の範囲で求償するものとする。ただし、政府の求償権は、被害者の損害賠償請求権に後れるものとする。

(5)政府は、政令で定めるところにより、保障事業の事務の一部を保険会社及び保証会社に委託することができる。

#### 付記

本法律の目的を貫徹するために、司法的救済手続の面においても、製造物の欠陥による被害の特質に即応した新たな制度の設置および既存の改善がのぞまれる。ことに、次に列挙するような制度の導入を考慮すべきである。

- 一 相手方および第三者の所持する証拠方法を強制的に裁判所に提出させるための制度
- 二 少額被害の救済のための制度
- 三 クラス・アクション等、特定の者が多数の被害者の利益を代表して救済をはかるための制度
- 四 被告が第三者を訴訟に引き込むための制度

(1975年8月28日)

製造物責任研究会の会員は、当初、我妻栄、四宮和夫、星野英一、竹内昭夫、川井健、竹下守夫、森島昭夫であったが、後、植木哲、加藤雅信がこれに加わった。

上記要綱試案について、当初からの会員の一人である川井健教授は問題点を解説しておられるので、小論にとり必要と思われる要点を以下に列挙しよう。<sup>226</sup>

## 1) 定義

### ① 製造物

製造物の範囲は広い。『製造物』とは、完成品たると否とを問わず、自然産物たると否とを問わず、流通過程におかれたすべての物をいう(第2条(1))。製造物といえば、ふつう、機械、医薬品、食品などが問題となるが、部品や農水産物も、いちおう、製造物とみるという考え方が示されている。しかし、注として、「自然産物であって、なんらの加工もせずに販売される場合は、これを除外することも考えられる」としている。これは、公害汚染食品につき、農水産業に従事する者の責任を重くすることは必ずしも妥当でないという配慮によるものである。

### ② 製造者

製造者の範囲も広い。『製造者』とは、①製造物の生産を業とする者、②製造物に商標その他の標章又は商号その他自己を表示する名称を付して業としてこれを流通させる者、③製造物の輸入を業とする者(第2条(2))。生産業者は、原則としてすべて製造者とみられるが、注により「加工者は加工の範囲、原材料の製造者は原材料のおよぶ範囲、部品の製造者は部品の部分に限り、完成品又は本体の製造者と同様に取り扱うものとする」として、部品メーカー等の責任が重くなりすぎないように配慮している。製造物に商標などを付した業者の責任が重くなっているのは、流通を支配する業者(商社、百貨店、スーパー等)のブランドを信用した消費者を保護するためである。これらの業者は、消費者に商品の安全性につき信頼を与える立場にあり、また商品の安全性につき検査能力もあるはず

226 川井、同書、23—31ページ。

なので、製造者として扱うという趣旨である。製造物の輸入業者が製造者とみられるというのは、輸入品の欠陥による被害の救済を厚くするという趣旨に由来している。輸入品により被害が発生した場合に、被害者が海外にいるメーカーの責任を追及することは容易ではないので、輸入品の安全性をチェックすべき立場にある輸入業者の責任を重くする必要があるという政策的考慮に基づき、輸入業者は製造者とみなされる。もとより輸入業者は、自ら欠陥を作り出した者ではないから、支払った損害賠償金については、海外のメーカーに対し求償権を行使することができる。

### ③ 欠陥

『欠陥』とは、製造物の通常予見される使用に際し、生命、身体又は財産に不相当な危険を生じさせる製造物の瑕疵をいう」(第2条(3))。一般に、欠陥と瑕疵とは別個のものである。瑕疵は、瑕疵担保責任(民法第570条)における瑕疵概念として売買の目的物の物質的欠点を意味し、原則として製品自体の取引上の価値の低落をもたらす状態をいい、欠陥は、物の安全性の欠如により生命・身体等に積極的な侵害を加える恐れのある状態をいう、と理解されている。しかし、製造物責任における瑕疵は、あたかも拡大された瑕疵担保責任の対象となるそれであり、両者に実質的な差異はなく、生産物の安全性欠如の状態をいう<sup>227</sup>。要綱試案における「欠陥」概念は、製造物の瑕疵が危険性を伴った場合を予定し、しかも「不相当な」危険を伴った場合の被害者の救済を特別にはかることとしている。また、製造物が本来予定された目的以外に使用された結果生じた被害については、本法の特別な救済を与えないことにしており、これが「製造物の通常予見される使用に際し」という言葉で表現されている。注として、「欠陥の有無の判断に際しては、製造物に関する表示及び警告を考慮する」とあるのは、製造物の使用方法を誤ったことによる被害の発生が多く、その

227 植木哲「製造物責任」(ジュリスト増刊『民法の争点』有斐閣, 1978年), 333ページ。



場合にそなえて、製造物の使用方法などに関する表示や警告が欠けたときには、製造物の欠陥があるとみようとするのが趣旨である。救済の範囲は人身損害に限定せず、財産損害に対しても、いやくも「欠陥」による被害である限り、救済を与えようとしている。

## 2) 無過失責任

「製造者は、製造物の欠陥により生命、身体又は財産に損害を受けた自然人に対し、その損害を賠償する責に任ずる」(第3条)。本条は、製造者の無過失責任を定めたものであるが、安易に無過失責任を認めているのではない。一定の「製造者」(第2条(2))が、一定の製造物の「欠陥」(第2条(3))により自然人に損害を与えた場合に重い責任を認めるというのである。この程度の無過失責任は、今日、決して奇異とはいえない。すなわち、立法例をみても、鉱業法(第109条)、原子力損害の賠償に関する法律(第3条)、大気汚染防止法(第25条)、水質汚濁防止法(第19条)等はそれぞれ一定要件のもとに無過失責任を定め、民法第709条の過失責任の原則を修正している。また、自動車損害賠償保障法(第3条)も実質的には無過失責任に近い責任を加害者に負わせている。一方、裁判例をみても、公害については、新潟水俣病、四日市ぜんそく、熊本水俣病につき、企業の注意義務を重視する結果、実質的には無過失責任に近い判断が裁判所によって示されたし、製造物責任領域においても、森永砒素ミルク事件における刑事事件の判決は、企業側の注意義務を極めて厳格に律する態度を示した。このようにみえてくると、無過失責任という考え方は、人の生命、身体の安全に重要な影響力をもつ企業活動領域においては決して奇異な重い責任とはいえず、むしろ常識的なものとなってきた。なお、この無過失責任は、「自然人に対」する責任とされている。法人が被害を受けた場合の救済は、通常の民法などの処理に委ねるという趣旨である。

## 3) 欠陥の存在の推定

「製造物を適正に使用したにもかかわらず、その使用により損害が生じた場合において、その損害が適正な使用により通常生じ得べき性質のものでないときは、その製造物に欠陥があったものと推定する」(第5条(1))。被害者である原告が製造者の無過失責任を問うためには、製造物に欠陥があることを立証しなければならないが、この立証は甚だ困難である。そこで、被害者の立証責任を緩和するために、このような推定の要件を定めたのである。推定の要件として、「製造物を適正に使用した」こと、「その使用により損害が生じた」こと、「その損害が適正な使用により通常生じ得べき性質のものでない」ことが挙げられる。これらの要件は、原告が立証しなければならず、そのうえで欠陥が推定された場合には、製造者は、推定を覆す反対事実を立証しない限り、製造物に欠陥があるとされる。

「損害発生の際に存在していた製造物の欠陥は、相当な使用期間内においては、製造物が製造者の手を離れた当時すでに存在していたものと推定する」(第5条(2))。被害者の救済のために、損害発生時に欠陥が存在していたならば、通常、その欠陥は、製造物が製造者の手を離れた当時すでに存在していたと推定しようとするのが本項の趣旨である。専門知識を有する製造者は、反対の立証をすることは困難ではない、という考慮に基づく推定規定である。この規定は、「相当な使用期間内においては」という限定を付しており、製造物の種類にもよるが、何十年も前に製造された製造物にまで製造者の手を離れた当時、つねに欠陥があったと推定するものではない。

#### 4) 因果関係の推定

「製造物に欠陥が存在する場合において、その欠陥によって生じ得べき損害と同一の損害が発生したときは、その損害は、その製造物の欠陥によって生じたものと推定する」(第6条)。本条は、一定要件のもとに、可能な限り因果関係を推定することにより、被害者の救済をはかろうとするも

のである。この推定には限界があり、さほど徹底したものとなっていない。同種損害が大量に発生した場合に、因果関係を推定するにとどめるものであり、単一の損害が発生し、他に同種の損害が発生していない場合の因果関係の認定は、原告の立証にまづはかない。この程度の因果関係の推定は、前述の無過失責任とともに今日では常識的なものとなっている。公害訴訟においては、イタイイタイ病事件、新潟水俣病事件、四日市ぜんそく事件、熊本水俣病事件を通じて、いわゆる疫学的因果関係という法理が採用され、企業が排出する汚染物質と、個々の被害との間の科学的因果関係が立証されなくても、当該被害は汚染物質と疫学的にみて因果関係をもつ場合には、法的に因果関係ありとされた。医療事故に関する裁判例においても、最高裁判所は、統計的因果関係<sup>228</sup>という考え方を採用したり、高度の蓋然性がある場合には経験則上因果関係があるとし<sup>229</sup>たりしている。それは、法的な因果関係を厳密な科学的因果関係の立証をまたずに認め得るという考え方を示すものであって、要綱試案においては、このような動向をふまえたうえで、被害者の保護のため、因果関係を推定している。

#### 5) 過失相殺の特則

「被害者に重大な過失があったとき、又は被害者が欠陥を知りながら製造物を使用したときは、裁判所は損害賠償の責任及びその額を定めるにつ

228 最高裁判決昭和44年2月6日民集23巻2号195ページ。ある大学生が水虫にかかって国立病院で治療を受けた。レントゲン照射が行なわれたところ、この患者は皮膚ガンにかかり、両足切断のはめに陥った。患者は医師の雇主である国に対して損害賠償を請求した。最高裁は、判決において、統計的にみて、一定量を超えるレントゲン照射をすれば皮膚ガンが発生するのであれば、当該の場合の傷害が果してレントゲン照射のかけすぎかどうかは必ずしもわからないとしても、当該の場合にも因果関係があるとみることができるという処理をした（川井、前掲書、59—60ページ）。

229 最高裁判決昭和50年10月24日民集29巻9号1417ページ。ある幼児が東大付属病院でルンパール（腰椎穿刺による髄液採取とペニシリンの髄腔内注入）という治療を受けたところ後遺症があらわれた。最高裁は、判決において、当該治療行為が結果との結びつきにおいて原因となる蓋然性が強く、そういう高度の蓋然性がある場合には具体的には因果関係があるとみることができるという考え方を採用した（同書、60ページ）。

きこれを斟酌することができる」(第7条)。民法第722条(2)は「被害者ニ過失アリタルトキハ裁判所ハ損害賠償ノ額ヲ定ムルニ付キ之ヲ斟酌スルコトヲ得」と規定しているが、要綱試案では、これを修正し、被害者に通常の過失があっても、被害者は全額の損害賠償を請求し得ることとし、ただ被害者に「重大な過失があったとき」とか「被害者が欠陥を知らながら製造物を使用したとき」(いわゆる「危険の引受け」(assumption of risk))に限り、過失相殺を認めることにしている。

#### 6) 特約による制限

「生命又は身体を害されたことによる損害に関しては、第3条の損害賠償請求権を制限する特約は無効とする」(第8条)。人身損害に関する限り、契約条項や保証書で、あらかじめ損害賠償請求権を制限していても、民法第90条により公序良俗違反とされ、無効と解される。本条はこのことを念のため明言したものである。しかし、財産損害に関しては、損害賠償請求権を制限する特約は、いちおう有効と解される。ただし、この場合でも、不合理的な免責(例えば、過失責任を排除・制限するような)は無効と解してもよいと思われる。<sup>230</sup>

#### 7) 製造者以外の責任

製造者以外の者に、無過失責任などに関する規定が準用される。ただし、これらの者については、絶対的な無過失責任ではなく、免責の余地がある。該当する者は次の通りである。「①製造物の販売業者、賃貸業者。ただし、これらの者が製造物の欠陥を生じさせたものでないこと、及び製造物の形状、これらの者の営業施設、規模等から判断してこれらの者が欠陥を知ることが期待できないことを証明した場合を除く。②製造物に欠陥

230 なお、民法第418条と民法第722条(2)は同様に解釈すべきであるとされている(脚注48参照)。

231 第2章に述べたように、イギリスでは1977年不公正契約条項法第2条(2)および第16条(1)(b)により、このような免責は無効とされる。

を生じさせた運送業者、倉庫業者。③製造物に欠陥を生じさせ又は点検すべき欠陥を看過した修理業者」(第10条(1))。これらの者が「既存の欠陥によって生じた損害につき被害者に賠償をしたことにより製造者に求償をする場合には、本章第3条、第4条、第5条の規定を準用する」(第10条(2))。

#### 8) 民法の適用

「この法律による損害賠償責任については、本章の規定によるほか、民法の規定による」(第11条)。

#### 9) 履行確保

消費者保護のためには、損害賠償請求権の履行が確保されるための措置が必要である。要綱試案は第12条以下において、「損害賠償措置及び保障事業」についての定めを置き、財産損害を除き、人身損害について、保険、保険契約、供託という方法を活用して、賠償措置を講じない限り、政令で定めた製造物につき、製造者は製造物を流通に置いてはならないとし、また、こうした措置がたまたま講じられていない製造物により被害が発生した場合については、政府の保障事業により、被害者の救済をはかることにしている。

#### 10) その他

最後に、要綱試案は「付記」として、被害者の救済のために、現行民事訴訟手続を改善する必要があることを指摘し、①証拠方法を強制的に裁判所に提出させるための制度、②少額被害の救済のための制度、③クラス・アクション等、特定の者が多数の被害者の利益を代表して救済をはかるための制度、④被告が第三者を訴訟に引き込むための制度の導入を考慮すべきであるとしている。

交通事故や公害事件においては、被害者の救済のための確実な損害賠償<sup>232</sup>確保の制度が採用されている。そこでは、保険制度(前者)とか補償制度

232 自動車損害賠償保障法(1955年制定)、公害健康被害補償法(1973年制定)。

(後者)をとることにより、限界はあるが、被害者がいちはやく救済されることになっている。それで足りないところは民事訴訟によって解すべきことになっている。しかし、製造物責任の領域においては、例えば1973年に制定された消費生活用製品安全法<sup>233</sup>のように限られた範囲で被害者の救済をはかったものはあるが、製造物責任全体に関する立法化は、今後の課題として残されているのが現状である。

#### (4) カネミ油症事件とスモン訴訟

一方、製造物責任に関する裁判例としては、著名なものとして、カネミ油症事件(食品事故)とスモン訴訟(医薬品事故)が挙げられる。これら二つの事件について問題点を検討する前に、これらの問題についての先例となった事件について検討することにしよう。

##### 1) 先例

まず食品事故の先例としては、森永砒素ミルク事件がある。この事件は、1955年に岡山、広島などで、森永ドライミルクによる砒素中毒事故が発生し、患者12,000人、死者131人に達した事件である。民事事件については、1973年当事者間に和解が成立したので、過失、因果関係等の問題については裁判所の判断は示されないで終った。一方、刑事事件については判決が下された。工場長、製造課長の業務上過失致死が問題となったが、これについては1969年2月、最高裁判所の判決があり、最高裁によって差戻

233 この法律によれば、政令で指令する「特定製品」については主務大臣が検査を行なって合格したものにSマークをつけ、他方、製品安全協会という法人が自主製品として検査を行ない合格したものにSGマークをつける。Sマーク該当製品は、このマークのついたものでなければ、販売の目的で陳列してはならないとされ、一方、SGマークをつけた製品の場合は、製品の欠陥による事故に対しては損害賠償が支払われることになっている。しかし、製品の範囲が必ずしもひろくないこと、さらに、いかなる要件のもとに損害賠償が認められるかという問題が未解決であること、つまり、無過失責任などの新しい法理が導入されていないことがこの法律の難点となっている(川井、前掲書、91ページ；巻正平『消費者問題読本』東洋経済新報社、1978年、102—109ページ)。

234 判例時報第547号、1969年、92ページ。

しを受けた徳島地方裁判所は、当時の製造課長の過失を認め禁固3年、工場長は無罪とする判決を<sup>235</sup>1973年11月に出した。ここでは、ドライミルクを製造する過程で用いる材料等についてはそれが安全かどうかを十分に調査する高度の注意義務が要求されるとし、少しでも結果についての危惧感があるというときに注意を払わないことが結果回避義務の違反になる。したがって、そこには業務上の過失があるという考え方が採用された。<sup>236</sup>このほかにも食品事故として著名な卵豆腐事件（岐阜地裁大垣支部昭和48年12月27日判決）があるが、これは本章の冒頭において述べた通りである。<sup>237</sup>

医薬品事故の先例としては、サリドマイド事件がある。この事件は1960年ごろより大日本製薬により発売されたサリドマイド製剤を妊娠初期に服用した母親から先天性の障害児が生れるという被害が生じ、民事訴訟が提起されたが、1974年に東京地裁で被告の国、大日本製薬と原告との間に和解が成立し、京都地裁、大阪地裁でも同様の和解が相ついで成立した。すなわち、問題点については裁判所の判断は示されないで終わった。<sup>238</sup>

和解とは、「当事者カ互ニ譲歩ヲ為シテ其間ニ存スル争ヲ止ムルコトヲ約スルニ因リテ其効力ヲ生ス」る（民法第695条）。現行法では契約責任を追及しようと、不法行為責任を追及しようと、製造物による被害が発生した場合には、金銭による損害の賠償という解決方法を示すだけであって、そのほかの救済手段をもちあわせていない。しかも、その金銭による損害の賠償も、伝統的な処理方法によると、一時的に全額の損害賠償の支払という判決となるのであって、定期的に将来にわたる支払という方法は当然には認められていない。しかし、和解が成立すれば、定期金給付を行なうことが可能である。森永砒素ミルク事件においては、被害者の救済を

235 判例タイムズ第302号、1974年、123ページ。

236 川井、前掲書、68—69ページおよび239ページ。

237 なお、本事件も、控訴審において最終的に和解が成立している（判例タイムズ第307号、1974年、88ページ）。

238 川井、前掲書、68ページおよび229ページ。

はかるため財団法人「ひかり協会」が設立され、サリドマイド事件においては財団法人「いしずえ」が設立され、これらの財団法人が被害者への定期金給付、医療行為、リハビリテーションなどの事業を行なっている。判決に比較して、和解は早い解決が得られるという長所と、被害者への給付額が少なくなりがちであるという短所とを持ち合せているが、上例の場合には、定期金給付が行なわれ、しかも財団法人の設立により、そうした給付についての履行可能性もいちおう保障されているので、和解による解決は、製造物責任における被害の救済方法として一つの方向を示すものということができる。<sup>239</sup>

## 2) カネミ油症事件

カネミ油症事件とは、1968年、北九州市カネミ倉庫製造の米ぬか油の中に、製造工程中、パイプの穴よりPCB（カネクロール）が混入し、多数の被害者を出した事件である。判決については、1977年10月に福岡地方裁判所がまず判決を出した。<sup>240</sup>この判決は、瑕疵ある食品を摂取したことによって人の身体生命に被害が及んだ場合にはそれだけで食品の製造販売業者の過失が事実上強く推定され、右瑕疵の発生存在につき高度かつ厳格な注意義務を尽しても予見し得なかったことを立証しない限り、右推定は覆えないとして、食品製造業者であるカネミ倉庫に過失ありという結論を出した。また、この判決は、カネミ倉庫に熱媒体として用いられるPCBを供給した鐘淵化学についても、それを推奨販売した行為に過失があったと推定すべきであり、販売に当たり危険性を正しく指摘し警告を発したことを立証しない限り、右推定は覆えないという考え方を示した。この判決は、企業に過失があったと認められる場合に、その代表者が企業の全組織を直接指揮監督してきた者又はすべきであった者と思えるのであれば、代

239 同書、83—85ページ。

240 判例時報、第866号、1977年、21ページ。



表者（この場合、カネミ倉庫の代表取締役）の代理監督者責任を免れることはできない（民法第715条<sup>241</sup>(2)）とした。上記福岡地裁判決では、かように、カネミ倉庫、その代表取締役、鐘淵化学に対しいずれも不法行為責任が認められた。

カネミ油症については、その後、1978年3月に福岡地裁小倉支部が判決を出した。<sup>242</sup>ここでは、カネミ倉庫は食品衛生法の規定を厳守しその製造工程で人の健康に有害な物質の混入を防ぐなど食品の安全性確保のため高度の注意義務を負うにもかかわらず、その注意義務に違反したため過失があるという処理をした。福岡地裁判決では過失の事実上の推定という処理をしたのに、ここでは注意義務違反すなわち過失であるとした。一方、鐘淵化学については、PCB販売に当っては可能なあらゆる手段を尽してその危険性と用途に応じた安全な取扱方法を調査し、これを需要者に周知徹底させ、PCB利用により危険が発現しないよう安全を確保すべき高度の注意義務を負うにもかかわらず、その注意義務を怠ったので過失があった。ここでは過失の事実上の推定という考え方はとらず、むしろ過失そのものがあるという考え方をとった。小倉支部判決は、カネミ倉庫代表取締役の責任については福岡地裁判決とは結論を異にし、その責任を否定した。すなわち、民法第715条(2)の適用が本件においては否定された。つまり、第715条は被用者の不法行為を前提にした条文である。したがって被用者のうち誰が当該不法行為をしたのかということを特定する必要がある。これを特定したうえで使用者の責任が生ずる。使用者の責任が生じたうえで第715条(2)の代って監督する者の責任が認められる。ところが、前

241 民法第715条 或事業ノ為メニ他人ヲ使用スル者ハ被用者カ其事業ノ執行ニ付キ第三者ニ加ヘタル損害ヲ賠償スル責ニ任ス但使用者カ被用者ノ選任及ヒ其事業ノ監督ニ付キ相当ノ注意ヲ為シタルトキ又ハ相当ノ注意ヲ為スモ損害カ生スヘカリシトキハ此限ニ在ラス

② 使用者ニ代ハリテ事業ヲ監督スル者モ亦前項ノ責ニ任ス

③ 前二項ノ規定ハ使用者又ハ監督者ヨリ被用者ニ対スル求償權ノ行使ヲ妨ケス

242 判例時報、第881号、1978年、17ページ。

提となる誰が不法行為をしたかということが明確に主張、立証されていないので、第715条の適用は本件においてはおよそ問題にならない。こういう考え方を小倉支部判決はとった。<sup>243</sup>最近の学説の動向からすると、企業責任を強化すべきだという考え方が強まってきており、企業の内部の誰が不法行為をしたということを問わず、むしろ企業そのものの不法行為という考え方をとるべきであるとする。そのうえで企業そのものに損害賠償の義務を認めるのみならず、その場合の実質的な監督をすべき立場にある人にも企業と並んで責任を負わせることが必要だという考え方がとられる。この小倉支部判決は第715条の文理に忠実に即しているが、それでいいかどうかは問題である。<sup>244</sup>もっとも、これは民事責任の場合についてであって、<sup>245</sup>刑事責任上は、代表者の責任を認めることは困難である。以上のように小倉支部判決は、カネミ倉庫、鐘淵化学の不法行為責任を認めたが、カネミ倉庫代表取締役の不法行為責任は否定した。なお、同判決は、食品行政にたずさわる国、北九州市の責任も否定した。この点については、後述のスモン訴訟の場合と比較して、医薬品と食品における国のかかわり方の差異が示されているといえる。

### 3) スモン訴訟

キノホルムの多量服用によるとみられるスモン病が散発しはじめたのは1955年ごろである。その後全国各地で同病の発生数は漸次増加の一途をたどり、1965年以降、各地で集団的多発を見、1969年にはそのピークに達した。厚生省は、同病の原因究明のため、1964年科学研究班を発足させ、ウィルス学的研究を行なったが、見るべき成果が得られないまま1967年に解散した。同じく厚生省は1969年特別研究班を発足させ、同年これを「スモ

243 川井健「スモン・カネミ油症判決の位置付け」(『製造物責任』別冊 NBL No. 3, 1978年), 23ページ。

244 同論文, 23ページ。

245 昭和53年3月24日の刑事部判決では代表取締役の責任は否定された(判例時報, 第885号, 1978年, 17ページ)。

ン調査研究協議会」<sup>246</sup>として発展的に解消させ、以後同協議会により多方面にわたって調査研究が続けられた。1970年スモンの病因は当時整腸剤として使われていたキノホルムであるとの説が発表され、厚生省はこれに基づきキノホルム剤の販売・使用中止の措置をとった。この後、スモン病の発生は劇的に減少し、若干の患者発生を見た後、数年後には終息した。しかし、被害者の総数は11,000人余と推定されている<sup>247</sup>。

全国23地方裁判所に、原告約4,200人が製薬会社、国を被告に損害賠償請求の訴えを提起した中で、金沢地方裁判所が1978年3月に全国に先立って判決を下した<sup>247</sup>。同判決は、キノホルムとスモンの因果関係を認めたものの、ウィルス説もなお否定しがたいものとしたうえ、原告らのスモン症状がそのいずれに起因するかを知るために鑑定を行なうことによってキノホルムとの個別的因果関係を確定し、次いで、キノホルムに関する被告田辺製薬の製造販売、武田薬品の自社製品の製造販売およびチバ製品の販売、日本チバガイギーの自社製品の製造および他社製品の輸入につき、いずれも最高の学問水準により医薬品の安全を確保する条理上の義務を負うとし、これら業者が製造、輸入、販売した医薬品により身体に被害が発生したと認められる本件の如き事案では、これら業者に予見可能性を推定することができ、予見可能性がなかったことにつき反証をなさない限り、右推定は覆えらないとし、過失を認めた。一方、被告国（厚生大臣）は、医薬品の製造・輸入の承認（許可）にさいしその安全性を確認する薬事法上の義務を負い、最高の学問水準に抛り適切と考えられるあらゆる方法を駆使して審査に万全を期さなければならないのにそれを怠ったとして、1953年当時スモンの予見は可能であり、厚生大臣のキノホルム製造・輸入の承認（許可）は医薬品としての安全領域を逸脱した有用性を公認したもので裁

246 淡路剛久「スモン事件の紛争解決と法(1)」『ジュリスト』第706号、1979年、61—62ページ。

247 金沢地裁判決昭和53年3月1日、判例時報、第879号、1978年、26ページ。

量権の濫用であるとし、国の過失責任を認めた。また、国と各社の安全性確認の注意義務は別個のものであるが、スモン被害発生についてはキノホルム製造・輸入とその承認（許可）は一体として評価できるから、両者は共同不法行為関係（民法第719条<sup>248</sup>）にあり、被害者の損害について連帯責任を負うとした<sup>249</sup>。この判決は、因果関係の点について問題を残した。因果関係については従来の他の事例の裁判例からすると、必ずしも科学的な因果関係という手法を用いる必要はなくて、法的な意味での因果関係については、疫学的因果関係とか事実上の推定という処理をする余地があり得た。ところが、この判決は、スモンの原因が必ずしも一義的には認定できないとした。たしかにキノホルムが一つの原因として寄与していることは認めているが、ウィルス説もなお否定しがたいとし、したがって必ずしもここでは因果関係を一本に認定することができないという考え方をとった。そのことが損害賠償の額にもかなりの影響を与えているといえる。<sup>250</sup>

金沢地裁判決に次いで、同年8月3日には東京地裁で判決が下された。<sup>251</sup> 同判決では、まず、因果関係につき、極めて詳細にキノホルム原因説とウィルス原因説とに科学的立場から検討を加えた後、スモンの病因はキノホルムであり、これと並存する他の何らかの未知の原因物質に基因するものではないと断定した。因果関係につき、疫学、動物実験、発症機序実験の面からキノホルム説を導いているが、その中心は疫学的認定にあるといつてよい。注目すべき点として、因果関係の認定のしかたにおいて、東京地裁判決は、従来学説が主張していたところの蓋然性説や一応の推定という

248 民法第719条 数人カ共同ノ不法行為ニ因リテ他人ニ損害ヲ加ヘタルトキハ各自連帯シテ其賠償ノ責ニ任ス共同行為者ノ孰レカ其損害ヲ加ヘタルカヲ知ルコト能ハサルトキ亦同シ

③ 教唆者及ヒ幫助者ハ之ヲ共同行為者ト看做ス

249 判例時報、第879号、1978年、26—27ページ。

250 川井、前掲書、70—71ページ。

251 判例時報、第899号、1978年、48ページ。

考え方をとらないということを明言している点である。「当裁判所は、いわゆる蓋然性説ないしは『一応の推定の理論』に拠ることなく、可能なかぎり、書証についてはいわば無制限に、人証については当裁判所が必要かつ十分と考える範囲において、証拠調べを行なった。かくして審理を遂げた現在においては、これらの山積する証拠の分析・整理のうえに立って、能うかぎり仔細に因果関係の存否についての判断を示すことを、当裁判所の当然の責務とする。由来、本件の如く原告一人あたりの請求金額が高額に上り、しかも原告が多数に上る訴訟において、被告において因果関係の存在ないし責任の帰属を争うかぎり、被告の反証の提出を相当の範囲を超えて制限することは、訴訟の在り方として妥当を欠くものといわざるを得ず、被告から反証が提出されれば原告において再立証を要することとなる筋合であって、前記推定の理論は、必ずしも本件の如き訴訟の審理にそぐわないものがある。少くとも、多数証拠の提出されたのちにおいては、安易に推定の理論に拠るべきでないこと勿論である」<sup>252</sup>という。

次いで、製薬会社の責任について、同判決は、製造物責任の一環としての担保責任の法理を含め、無過失責任をとらないことを明言する。「無過失責任主義の安易な主張は、かえって不法行為における加害者の責任を空洞化する惧れなしとしない」という。同判決は過失主義の原則に立って医薬品製造業者の過失の有無を問題にする。同判決は、過失の前提となる注意義務の内容として、民法第709条の「過失」を結果回避義務としてとらえ、「適正な回避措置を期待し得る前提として予見義務に裏付けられた予見可能性の存在を必要とすると解する」むねの基本的態度を示す。薬害事件において要求される予見可能性は個々の事案に即して判断すべきであるが、「ヒトの身体・生命に対する単なる危惧感では足りず、反面、衡平の見地から、その内容をある程度抽象化し、予見の幅を緩やかに解するのが

252 川井、前掲書、114—115ページ。

相当である」という。そして、本件においていくつかの予見可能性の判断基準を設定し、会社は製造開始当時文献調査等の方法によりキノホルム剤投与による神経障害発生の危険性を予見することが可能であったと認定する。したがって会社は、右製造販売に当たり、適応症を限定し、副作用の危険性の内容を具体的に公表し、副作用徴候発現のさいの即時投薬中止の必要性等を指示警告するなどの結果回避措置をとるべきであったにもかかわらず、それをしなかったばかりか種々の表現で安全性を強調し大量販売・消費の風潮を助長したことは年を経るとともに結果回避義務違反の度を深くしたものとし、会社は原告らスモン患者に生じた損害を賠償する義務を免れないと判断した。東京地裁判決は、因果関係についても、過失についても、「一応の推定」という考え方を採用しなかったのであるが、訴訟実務上の処理につき「一応の推定」理論がもつところの問題について一石を投じた判決として注目されるところである。<sup>253</sup>

次いで、同判決は、国の責任を認めるに当たって、1960年制定の薬事法はその立法趣旨からみて「不良医薬品の供給危険防止という警察上の目的達成」にあり、同法から厚生大臣に対し医薬品の安全性確保を法的義務として課する根拠を見出し得ないが、サリドマイド事件以降、医薬品の安全性確保が緊急課題となった結果、厚生省が1967年11月1日に打ち出した新薬の製造承認に関する「基本方針」によって、薬事法は実質的に医薬品の安全性確保を目的とする法規に変容したとして、「基本方針」以後の製造承認についてのみ国の責任を認めた。すなわち、1967年10月以前の製造承認にかかるキノホルム剤の服用した患者に対して国は責任を負わないと判断したのである。しかも、国が責任を負う場合にも、国が賠償すべき金額は、国の「行政上の監督責任の性質、その他諸般の事情に鑑み」被告会社の負うべき賠償額の3分1にとどまるものと判示した。東京地裁判決は、

253 同書、116ページ。

金沢地裁判決との比較においておおむね肯定的に迎えられたが、<sup>254</sup> 国の責任に関する部分に対しては疑問が提起された。

その後、福岡、広島、札幌、京都、静岡、大阪、前橋の各地裁にて判決<sup>255</sup> が下され、先の金沢、東京と合せて全部で九つの地裁判決が出されるに至っている。最初の金沢地裁判決が、因果関係につきキノホルム中毒説とウィルス説の競合を認めたのに反して、東京地裁判決以降のすべての判決はキノホルムが唯一の原因であるとしている。細部にわたっては、各判断は必ずしも一致していないが九判決はいずれも製薬会社に対しては民法第<sup>256</sup> 709条、国に対しては国家賠償法第1条(1)を根拠として損害賠償を認めている。これら九地裁のスモン判決についての判断を一覧表にすれば次の通りである。<sup>257</sup>

九地裁のスモン判決判断比較

	因果 関係	国・企業 の責任	責任の 発生時期	患者 認定
金 沢	○ △	認定	1953年4月	
東 京	○ ×	〃	1967年11月	
福 岡	○ ×	〃	1959年5月	◎ ☆
広 島	○ ×	〃	1956年1月	◎
札 幌	○ ×	〃	1960年末	☆
京 都	○ ×	〃	1960年	☆
静 岡	○ ×	〃	1956年1月	☆
大 阪	○ ×	〃	1963年3月	
前 橋	○ ×	〃	1960年初め	◎ ☆

○——キノホルム説採用      ◎——国の鑑定なくても認定  
 ×——ウィルス説否定      ☆——投薬証明なくても認定  
 △——ウィルス説否定せず

254 森島昭夫「スモン訴訟判決の総合的検討(1)」『ジュリスト』第706号、1979年、52ページ。

255 福岡1978年11月14日、広島1979年2月22日、札幌1979年5月10日、京都1979年7月2日、静岡1979年7月19日、大阪1979年7月31日、前橋1979年8月21日（吉戒修一「スモン訴訟九判決理由 要旨一覧表」『判例タイムズ』第399号、1980年、157ページ。↗

九判決すべてを通じて原告の勝訴となったという状況の下で、1979年9月15日スモンの会全国連絡協議会は、厚生大臣および被告製薬三社との間に確認書を取り交わして、各地の裁判所において和解によって訴訟を終わらせるための条件について合意した。その確認書において、国および被告会社がキノホルムとスモンの因果関係を認めるとともに、スモン問題に対する責任を認めて陳謝し、同時に薬害防止に努力することを約束した。具体的な和解金額の算定基準としては、東京地裁の可部和解案と同一の基準が示され、さらにこれに加えて患者によっては月3万円の健康管理手当または遺族弔慰金が支給されることになった。この和解によりスモン患者の救済問題は太筋においてほぼ方向付けが終ったものと考えられる。このような状況下で、今後スモンについて判決が出される見通しはいまのところ<sup>258</sup>ないようである。

#### 4) 今後の解決方法

以上に採りあげたカネミ、スモンの二事件についての判決はいずれも不法行為の構成をとった。原告が不法行為を主張して請求したから、こういう構成になったともいえるのであり、なお原告が契約責任を追及したならば、契約責任の方法もあり得たであろう。ただ、ここで考えてみるのに、従来から説かれている契約責任が不法行為責任かということは、それほど本質的な違いを示すものではないと思われる。これらの判決が認めたように、過失の認定についても、高度の注意義務を前提にして義務違反による過失を認めるとか、危険の予見可能性があったにも拘らず、適正な結果回避措置をとらなかったところに過失を認めている。このようにみていくと、契約責任という方法をとると、少くとも過失の点では大差がないこ

256 国家賠償法第1条(1) 国又は公共団体の公権力の行使に当る公務員が、その職務を行うについて、故意又は過失によって違法に他人に損害を加えたときは、国又は公共団体が、これを賠償する責に任ずる。

257 1979年8月21日日本経済新聞。

258 森島、前掲論文、54ページ；1979年9月16日朝日新聞。



<sup>259</sup> となる。製造物責任を追及するのに、不法行為的処理が必ずしも唯一の法的構成であるとは限らず、これらの判決例が契約責任的構成の存在を否定するものでもない。契約責任か、不法行為責任かという二者択一の問題ではなく、両者いずれも従来の処理のしかたを修正しなければ、被害者の救済は必ずしも実現しないのである。この点においては、両者は同じである。

そこで、次の段階として考えられることは、今後かくあるべき解決方法を探ることである。日本におけるこれまでの問題を認識しながら、かつ諸外国の解決のしかたを参考にし、どのような解決が一番望ましいかを検討することが大切である。前述の通り、1972年に発足した私的な研究会である製造物責任研究会は、1975年に、無過失責任に立脚した製造物責任法要綱試案という立法試案をまとめて発表した。この要綱試案については、すでに全文を掲げ、要点を説明したので、ここでは重複を避ける。欠陥商品に対する消費者保護の体制を早い時期に固めることは、立法措置によることが一つの方法として大いに望まれるところである。この試案は、その素材となるものといえよう。